

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 1 : Les normes régulatrices de la conduite humaine

Introduction : La coexistence des ordres normatifs

Le Droit est un élément nécessaire à la vie en société, mais il n'est pas le seul. Il coexiste avec d'autres systèmes de normes qui régissent la conduite humaine et sont indispensables à l'harmonie sociale. Ces normes trouvent leur origine dans la double dimension de l'être humain : en tant qu'**individu** (siège de la morale) et en tant qu'**être social** (siège des usages sociaux et du droit). Les trois principaux ordres normatifs sont :

- Les **normes morales**
- Les **règles de trato social** (usages sociaux)
- Les **normes juridiques**

Une idée centrale est que ces normes ne décrivent pas ce qui *est* (comme les lois de la nature), mais prescrivent ce qui *doit être* (elles se situent dans le domaine du "devoir être").

1. Concept de norme

- **Différence avec les lois physiques ou naturelles** : Les lois de la nature (ex : gravité) sont des descriptions de phénomènes inexorables (relation de cause à effet). Elles s'imposent toujours.
- **Spécificité des normes de conduite** : Les normes (morales, sociales, juridiques) présupposent la **liberté humaine**. Leur caractère essentiel est qu'elles **peuvent être violées**. Si leur respect était inexorable, elles perdraient leur qualité de normes. Elles visent à rendre la vie sociale prévisible et à garantir une coexistence pacifique, sans pour autant nier la diversité morale et culturelle des sociétés modernes.

2. L'homme comme individu : les normes morales

La morale est la dimension individuelle de l'être humain. Il est crucial de distinguer la **Morale** de l'**Éthique**.

2.1. Distinction entre Morale et Éthique

- **Morale** : C'est l'ensemble des actes, habitudes et du caractère de la personne. Elle peut avoir plusieurs sens :
 1. L'*attitude vitale* (ex : "avoir du moral", être "démoralisé"). Sans connotation éthique.
 2. La *morale comme structure* : L'homme est "constitutivement moral", il doit construire sa vie et justifier ses actes, contrairement à l'animal.
 3. La *morale comme contenu* : L'ensemble des actes et des habitudes qui font l'objet de l'éthique.
- **Éthique** : C'est le **fondement** des normes morales. C'est une réflexion critique de second niveau sur la morale. Elle cherche à justifier pourquoi nous devons agir d'une certaine manière.

2.2. Types d'éthique

- **Éthiques formelles** : Elles n'indiquent pas *quoi* faire, mais *comment* le faire. **Exemple** : L'impératif catégorique de Kant : "Agis uniquement d'après la maxime qui fait que tu puisses vouloir en même temps qu'elle devienne une loi universelle."
- **Éthiques matérielles** : Elles indiquent *quoi* faire, en proposant un but (souvent un bien suprême) à atteindre. **Exemple** : L'éthique d'Aristote, dont le but est d'atteindre la vertu.

2.3. Caractères des normes morales

La conscience individuelle est le centre de gravité de la morale : elle crée la norme, juge de son respect et sanctionne (par la culpabilité). Les caractères distinctifs sont :

- **Individualité / Unilatéralité** : La norme émane de l'individu et n'engage que lui. Il n'y a pas d'autre sujet pour exiger son respect.
- **Intériorité** : Elle régit les intentions, le for intérieur de la personne. Elle vise l'adhésion intime à la règle.
- **Autonomie** : Le sujet est à la fois l'auteur et le destinataire de la norme. Il s'y soumet librement, par sa propre volonté.
- **Incoercibilité** : Son respect ne peut être imposé par une force extérieure. La sanction est intérieure (remords, sentiment de culpabilité).

3. La dimension sociale de la vie humaine

L'homme est un **être social par nature** (Aristote). Il vit en société, interagit et dépend des autres pour survivre et se développer. Cette vie sociale nécessite des règles pour garantir l'ordre, la paix et la sécurité. Ces règles sont de deux types : les usages sociaux et les normes juridiques.

3.1. Les Règles de Trato Social (Usages Sociaux)

Ce sont des règles de conduite qui régissent nos comportements dans le cadre de la vie en groupe.

3.1.1. Définition et exemples

Ce sont des "pautes de conduite qui nous indiquent le comportement à observer dans l'exercice de la vie en commun avec les membres du groupe social auquel nous appartenons". **Exemples** : saluer, les manières à table, les codes vestimentaires, faire des cadeaux, présenter ses condoléances, applaudir après un concert, etc.

3.1.2. Caractères des Règles de Trato Social

- **Socialité / Altérité** : Elles régissent des conduites en relation avec autrui (*alter*).
- **Généralité** : Elles sont pratiquées par la majorité du groupe. Celui qui ne les suit pas est rejeté ou jugé comme mal élevé.
- **Impersonnalité** :
 - *Quant à l'origine* : Elles naissent spontanément, sans créateur identifié ("cela ne se fait pas").
 - *Quant à la manifestation* : Elles sont diffusées par le groupe, non attribuables à un individu précis.
- **Irrationalité** : Elles ne sont pas le fruit d'un processus rationnel délibéré, mais de facteurs sociologiques spontanés.
- **Sectorialité** : Elles peuvent être propres à certains groupes (jeunes, professionnels, régions), même si certaines sont universelles (le salut).
- **Différent degré de pression** : On distingue les **usages forts** (fort sentiment d'obligation) des **usages faibles** (obligation plus tenue, facilement transgressés).

3.2. Les Normes Juridiques

Ce sont des règles de conduite sociale, dotées également d'altérité, mais qui s'imposent de manière **inexorablement obligatoire**.

3.2.1. Définition et présence sociale

Le Droit est omniprésent dans nos vies, de la naissance (déclaration à l'état civil) aux actes les plus quotidiens (contrats, paiements, etc.).

3.2.2. Caractères des Normes Juridiques

- **Extériorité** : Le Droit se préoccupe de l'action extérieure, de sa conformité à la règle, et non des intentions intimes de la personne.
- **Socialité / Altérité** : Comme les usages sociaux, elles régissent des relations entre individus (relations intersubjectives).
- **Hétéronomie** :
 - *Quant à l'origine* : La norme est créée par une volonté extérieure à l'individu (le législateur, l'État).
 - *Quant à l'obligation* : Elle s'impose au sujet indépendamment de son adhésion personnelle ou de son jugement sur la norme.
- **Coercibilité (ou Impositivité inexorable)** : C'est la caractéristique principale. La norme juridique peut être imposée par la force, même contre la volonté du sujet. Si l'obligation n'est pas respectée, l'État peut contraindre à l'exécution ou infliger une sanction (peine) prévue par la loi.

4. Critères de distinction entre les trois types de normes

4.1. Tableau récapitulatif des différences

Critère	Normes Morales	Règles de Trato Social	Normes Juridiques
1. Conduite régie	Individualité : Conduites personnelles qui n'affectent qu'autrui indirectement.	Altérité : Conduites en société, en relation avec autrui.	Altérité : Conduites en société, en relation avec autrui.
2. Sphère d'action	Intériorité : Régit les intentions, la conscience.	Extériorité : Régit les comportements extérieurs.	Extériorité : Régit les comportements extérieurs.
3. Source de l'obligation	Autonomie : La norme émane de la propre conscience du sujet.	Hétéronomie : La norme est imposée par le groupe social.	Hétéronomie : La norme est imposée par une autorité extérieure (l'État).
4. Sanction / Coercibilité	Incoercibilité : Sanction interne (remords, culpabilité). Pas de force extérieure.	Coercibilité subjective et diffuse : Sanction externe (désapprobation, rejet du groupe), mais dont l'efficacité dépend de la sensibilité de l'individu à cette désapprobation.	Coercibilité objective et organisée : Sanction externe, prévue par la loi et appliquée par une autorité institutionnelle (juges, police).

4.2. Détail des critères de distinction

1. Individualité vs. Socialité :

- *Morale* : Envisage l'homme comme individu.
- *Droit et Usages* : Envisagent l'homme comme membre d'un groupe.

2. **Intériorité vs. Extériorité :**

- *Morale* : Se centre sur l'intention (*forum internum*).
- *Droit et Usages* : Se centrent sur l'action manifestée, le comportement observable (*forum externum*).

3. **Autonomie vs. Hétéronomie :**

- *Morale* : Le sujet est législateur de lui-même.
- *Droit et Usages* : La règle vient de l'extérieur et s'impose au sujet.

4. **Coercibilité :**

- *Morale* : Absence de coercibilité.
- *Droit* : Coercibilité forte, organisée et inexorable.
- *Usages sociaux* : Situation intermédiaire. La sanction (rejet social) est **objective** par son origine (le groupe), mais son effectivité est **subjective**, car elle dépend de la mesure dans laquelle l'individu se sent affecté par elle.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 2 : Le caractère pluridimensionnel du Droit

Introduction : La complexité de définir le Droit

Définir le Droit est un exercice difficile car c'est un phénomène complexe. Les difficultés viennent de :

1. La **polysémie** du terme "droit" (il a plusieurs significations).
2. La diversité des **perspectives philosophiques** (ce qui est considéré comme "droit" varie selon la théorie adoptée).

La Théorie du Droit cherche à éclaircir ces différents sens et ces différentes conceptions. Une approche majeure est la **Théorie tridimensionnelle du Droit**, qui affirme que le Droit est à la fois une *norme*, un *fait social* et une *valeur*.

I. Le concept de Droit

1. La présence du Droit dans la vie sociale

Le Droit est un phénomène social universel. L'adage romain *Ubi societas, ibi ius* (Là où est la société, là est le droit) résume cette idée. Toute société, même primitive, a besoin d'un ordre pour résoudre les conflits et assurer sa cohésion. Le Droit régit une grande partie de nos actes quotidiens (ex : contrat de transport, achat, mariage), souvent sans que nous en ayons pleinement conscience.

2. Le sentiment du juridique

Les humains possèdent une intuition psychologique du juste et de l'injuste. Ce sentiment varie selon les époques (ex : l'esclavage, autrefois accepté, est aujourd'hui rejeté), mais il joue un rôle crucial dans l'acceptation et l'obéissance au Droit.

3. Caractères du terme "Droit"

Le terme "droit" est polysémique. Il se caractérise par :

- **L'ambiguïté** : Il a plusieurs significations dans le langage courant.
 1. **Droit objectif** : L'ensemble des règles qui régissent la vie en société. (Ex : "Le droit français interdit le meurtre.")
 2. **Droit subjectif** : Une prérogative individuelle reconnue à une personne. (Ex : "J'ai le droit de vote.")
 3. **La Science du droit** : La discipline qui étudie le droit objectif. (Ex : "Il étudie le droit à l'université.")
 4. **L'idéal de justice** : Le droit comme valeur. (Ex : "Le droit doit être respecté.")
- **La vague (flou)** : Les frontières de ce qui est "juridique" ne sont pas toujours claires. Ex : Le droit international est-il un "vrai" droit ? Cela dépend de la conception théorique que l'on adopte (jusnaturaliste ou positiviste).
- **L'émotivité** : Le terme "droit" est chargé de valeurs (comme "liberté" ou "égalité"). L'utiliser peut exprimer une opinion et susciter des réactions, ce qui complique le débat objectif.

II. Les principales conceptions du Droit : Jusnaturalisme et Positivisme

La définition du Droit dépend de la conception philosophique adoptée.

1. Le Jusnaturalisme

- **Thèse fondamentale** : Il existe un **Droit naturel**, supérieur au **Droit positif** (le droit créé par les hommes). Ce droit naturel découle de la nature humaine, de la raison ou de Dieu.
- **Conséquence** : Un droit positif injuste, contraire au droit naturel, n'est pas un véritable droit. ("Une loi injuste n'est pas une loi" - Saint Augustin). C'est une conception **dualiste** (deux droits coexistent) et qui lie le droit à la **morale** et à la **justice**.

2. Le Positivisme juridique

Né de l'influence des sciences exactes, il rejette la métaphysique.

- **Thèse fondamentale** : Le seul droit qui existe est le **Droit positif**, c'est-à-dire celui qui est effectivement posé (créé) par les hommes et l'État.
- **Conséquence** : Le droit est valide indépendamment de sa justice. Il faut séparer le droit tel qu'il est (*Sein*) du droit tel qu'il devrait être (*Sollen*).
- **Versions du positivisme** :
 - **Positivisme légaliste (École de l'Exégèse)** : Identifie le droit à la **Loi**, produit du législateur.
 - **Normativisme (Hans Kelsen)** : Le droit est un système hiérarchisé de normes, dont la validité dépend d'une norme fondamentale (*Grundnorm*), indépendamment de son contenu moral.
 - **Historicisme juridique (Savigny)** : Le droit provient de "l'esprit du peuple" (*Volksgeist*), de l'évolution historique et sociale.
 - **Sociologie du droit / Réalismes** : Le vrai droit n'est pas dans les textes, mais dans les **faits sociaux** et la manière dont les juges et les citoyens se comportent réellement. (Ex : École du droit libre, réalisme scandinave).

3. Conceptions rénovatrices actuelles

Des auteurs tentent de dépasser l'opposition classique.

- **Ronald Dworkin** : Le droit ne se compose pas que de **règles**, mais aussi de **principes éthiques** issus de la morale. Les juges doivent s'y référer.
- **Théorie tridimensionnelle (Miguel Reale)** : Le droit doit être compris comme une unité concrète de trois dimensions : le fait, la valeur et la norme.

III. Les trois dimensions du phénomène juridique (Théorie tridimensionnelle)

Selon Miguel Reale, le droit est partout et toujours l'interaction de trois éléments : un **fait** (social) sous-jacent, une **valeur** qui donne une signification à ce fait, et une **norme** qui intègre le fait et la valeur.

Dimension	Concept associé	Question centrale
1. Normative	Validité	La norme existe-t-elle juridiquement ? Fait-elle partie du système ?
2. Factuelle (sociologique)	Efficacité	La norme est-elle effectivement suivie et appliquée par la société ?
3. Valeur (axiologique)	Justice / Légitimité	La norme est-elle conforme aux valeurs (morales, constitutionnelles) ?

1. La dimension normative (la validité)

Le Droit est un ensemble de **normes** qui prescrivent (obligent, permettent, interdisent) des comportements.

- La **validité** d'une norme signifie qu'elle remplit les conditions formelles pour appartenir à un système juridique donné (elle a été créée par l'autorité compétente selon la procédure prévue).

2. La dimension factuelle (l'efficacité)

Le Droit est un **fait social**. Il naît de la société et a pour fonction de l'organiser.

- L'**efficacité** d'une norme mesure son degré d'application réelle dans la société : est-elle respectée par ses destinataires ? Est-elle appliquée par les juges ?

3. La dimension valorative (la justice)

Le Droit vise à réaliser certaines **valeurs** pour organiser la vie en commun (ex : liberté, égalité, sécurité).

- La **justice** (ou légitimité) d'une norme est son adéquation à un système de valeurs. Une norme juste est considérée comme légitime.

4. Unité des trois dimensions

Ces trois dimensions ne sont pas séparées. Elles interagissent constamment (lors de la création, de l'interprétation et de l'application du droit). On ne peut comprendre pleinement le droit qu'en les considérant ensemble.

IV. Droit objectif et droit subjectif

Ce sont deux sens fondamentaux du mot "droit".

- **Droit objectif** : C'est l'ensemble des règles juridiques (l'ordre juridique). Exemple : "Le droit espagnol". C'est un synonyme de *Droit positif*.
- **Droit subjectif** : C'est une prérogative, un pouvoir reconnu à un individu par le droit objectif. Exemple : "J'ai le droit de propriété sur cette voiture".

Relation : Le droit subjectif est toujours fondé sur le droit objectif. Sans une norme de droit objectif qui le reconnaît, un droit subjectif n'existe pas. Inversement, le droit objectif a pour but de régir les relations entre sujets, c'est-à-dire de concrétiser et d'articuler les droits subjectifs.

V. Droit public et droit privé

C'est une distinction classique basée sur les **sujets** de la relation juridique.

- **Droit public** : Régit les relations où intervient l'**État** ou une autre personne publique, agissant dans l'intérêt général. Le rapport est souvent inégalitaire (l'État a des prérogatives de puissance publique).
 - *Matières* : Droit constitutionnel, droit administratif, droit pénal, finances publiques.
 - *Normes* : Généralement **impératives** (on ne peut pas y déroger par contrat).
- **Droit privé** : Régit les relations entre **particuliers** (personnes physiques ou morales privées). Les parties sont en principe sur un pied d'égalité.
 - *Matières* : Droit civil, droit commercial, droit du travail.
 - *Normes* : Souvent **supplétives** (elles s'appliquent si les parties n'ont pas prévu autre chose, principe de l'autonomie de la volonté).

Remarque : Cette distinction tend à s'estomper avec l'apparition de matières mixtes (ex : droit de la consommation) où un particulier peut être en situation de faiblesse face à une grande entreprise.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 3 : Le Droit objectif

Introduction : Le Droit objectif

Le **droit objectif** désigne l'ensemble des règles juridiques qui organisent la vie en société (l'ordre juridique). Sa compréhension nécessite l'étude de deux questions fondamentales :

- ses **sources** (comment est-il créé?) ;
- ses **caractères** (quels sont ses traits distinctifs?).

1 I. Les sources du droit objectif

La doctrine distingue habituellement les **sources matérielles** (les agents créateurs) et les **sources formelles** (les formes d'expression des règles).

1.1 1. Sources matérielles

Ce sont les sujets ou instances sociales qui ont le pouvoir de créer des normes juridiques.

- Historiquement, ce pouvoir a été exercé par des acteurs très divers : la communauté, les juges, le prince, le parlement, le peuple, etc.
- La question de savoir quel sujet doit prédominer est toujours liée à des enjeux politiques.
- Aujourd'hui, l'**État** reste l'acteur principal, mais il n'est pas exclusif : d'autres sujets (syndicats, organisations professionnelles, individus dans les contrats, etc.) produisent également du droit.
- L'évolution montre qu'aucun sujet n'est prédestiné à dominer en permanence ; la suprématie appartient à celui qui, à un moment donné, détient le pouvoir socio-politique.

1.2 2. Sources formelles

Ce sont les **formes** sous lesquelles les règles juridiques se manifestent.

1.2.1 2.1. Les principales formes

- La **loi** (au sens large : textes adoptés par le législateur).
- La **coutume** (pratiques sociales répétées et ressenties comme obligatoires).
- La **jurisprudence** (décisions répétées des tribunaux).
- La **doctrine** (opinions des juristes).
- Les **principes généraux du droit**.

Leur importance relative varie selon les époques et les systèmes juridiques.

1.2.2 2.2. Hiérarchie des sources formelles

- La hiérarchie des formes est historiquement et politiquement marquée. Par exemple, après la Révolution française, la **loi** a été placée au sommet pour consacrer la victoire de la bourgeoisie (contre la coutume, jugée conservatrice).
- Aujourd'hui, dans la plupart des systèmes (notamment continentaux), la **loi** occupe la première place, suivie des autres sources. La Constitution est la loi suprême.
- Cette hiérarchie n'est pas immuable ; elle reflète les rapports de force politiques du moment.

2 II. Les caractères du droit objectif

De nombreux traits ont été proposés pour décrire le droit. Huit sont ici retenus comme fondamentaux.

Caractère	Explication
1. Extériorité	Le droit régit avant tout le comportement extérieur des personnes. Il ne se préoccupe des intentions internes que lorsqu'elles ont une incidence objective sur l'action (ex. : bonne foi, dol, préméditation).
2. Altérité	Le droit est intersubjectif : il met toujours en relation deux ou plusieurs sujets. Une norme juridique délimite ce qu'un sujet peut exiger d'un autre (droits subjectifs) et ce qu'il doit respecter (obligations).
3. Validité	Une norme est valide lorsqu'elle remplit les conditions pour appartenir à l'ordre juridique. Trois conceptions s'opposent : - <i>Formaliste</i> : conformité aux normes supérieures (hiérarchie). - <i>Sociologique</i> : effectivité sociale réelle. - <i>Éthique</i> : conformité aux valeurs fondamentales (justice, droits de l'homme).
4. Efficacité	L'efficacité mesure le degré de respect et d'application effectifs d'une norme. Selon Kelsen, une norme doit avoir un minimum d'efficacité pour être considérée comme valide, mais validité et efficacité restent distinctes.
5. Légalité	Le droit moderne est conçu comme un système de légalité : toutes les normes doivent être conformes à la loi, et en dernier ressort à la Constitution. La légalité garantit la cohérence interne de l'ordre juridique.
6. Légitimité	Au-delà de la légalité formelle, le droit doit être légitime , c'est-à-dire justifié par des valeurs extérieures (justice, bien commun, dignité humaine). Une norme légale peut être contestée si elle est jugée illégitime.
7. Obligatorité / Caractère impératif	Le droit est contraignant : il ne se contente pas de conseiller, il impose des obligations. Il possède une force obligatoire propre, distincte de la morale.
8. Coercibilité	Le droit se caractérise par la possibilité structurelle de recourir à la contrainte pour assurer le respect des normes. Ce n'est pas la contrainte elle-même, mais sa potentialité organisée (par l'État) qui est essentielle.

Remarques complémentaires

- **Extériorité** et **altérité** sont souvent liées : le droit règle les relations sociales dans leur dimension observable.
- **Validité** et **efficacité** sont en tension : une norme peut être valide sans être efficace, mais une inefficacité prolongée peut finir par remettre en cause sa validité.
- **Légalité** et **légitimité** ne coïncident pas toujours : une loi formellement valable peut être jugée illégitime si elle contredit les valeurs éthiques fondamentales.
- **Obligatorité** et **coercibilité** sont les traits qui distinguent le droit des autres systèmes normatifs (morale, usages sociaux) : le droit peut contraindre, même contre la volonté du sujet.

Conclusion

Le droit objectif est un phénomène complexe. Son étude requiert à la fois l'analyse des **sources** (qui crée le droit ? sous quelles formes ?) et celle des **caractères** (comment se distingue-t-il des autres normes ?). La maîtrise de ces notions est essentielle pour aborder la théorie juridique.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 4 : Droit subjectif et devoir juridique

Introduction

Ce chapitre est consacré à deux concepts fondamentaux de la science juridique : le **droit subjectif** et le **devoir juridique**. Ces deux notions sont corrélatives : l'existence d'un droit pour un sujet implique généralement l'existence d'un devoir pour un autre.

1 I. Le droit subjectif

1.1 1. Éléments et contenu du droit subjectif

1.1.1 1.1. Définition du droit subjectif

Le droit subjectif se distingue du droit objectif (l'ensemble des normes). Il désigne une **faculté ou un pouvoir** reconnu à un sujet par le droit objectif, lui permettant d'exiger ou de réaliser certaines conduites.

- **Importance juridique** : Le titulaire d'un droit subjectif est le seul légitimé à agir en justice pour le faire respecter (ex. : le propriétaire spolié peut revendiquer son bien).
- **Rapport avec le droit objectif** : Deux conceptions s'affrontent :
 1. **Fonction attributive** (positiviste) : le droit subjectif est une *création* du droit objectif. La norme **accorde** le pouvoir.
 2. **Fonction déclarative** (jusnaturaliste) : le droit objectif se contente de **reconnaître** un droit préexistant (fondé sur la nature humaine, la raison, etc.).

La conception retenue dans ce cours est la première : **le fondement du droit subjectif réside dans la norme juridique** qui l'attribue. On peut donc définir le droit subjectif comme :

« Le pouvoir ou la faculté attribué(e) à un sujet par une ou plusieurs normes juridiques, qui lui permet(ten)t de réaliser certains actes ou d'exiger d'autrui certaines conduites. »

1.1.2 1.2. Contenu du droit subjectif

Le droit subjectif se compose de deux éléments internes :

1. **L'exercice du droit** : le titulaire peut user ou ne pas user de son droit (ex. : l'acquéreur peut ou non exercer son droit de préemption). Attention : le non-exercice peut entraîner la perte du droit (ex. : prescription acquisitive).
2. **La prétention ou la défense** : faculté d'exiger d'autrui une conduite déterminée (ex. : le propriétaire peut intenter une action en revendication). Cette faculté peut également se perdre par la prescription de l'action.

1.2 2. Différents types de droits subjectifs

Critère	Types	Exemples
Sujet passif	Absolus (<i>erga omnes</i>)	Droits de la personnalité (vie, image), droits réels (propriété).
	Relatifs (envers une ou des personnes déterminées)	Droits de créance (le créancier contre le débiteur).
Facultés du titulaire	Simple s (s'épuisent en une seule prestation)	Droit du vendeur au paiement du prix.
	Complexes (ensemble de facultés)	Droit de propriété (usage, jouissance, disposition).
Domaine d'exercice	Publics (exercés contre l'État)	Droits fondamentaux, droit d'agir en justice.
	Privés (entre particuliers)	Droits personnels (obligations), droits réels (propriété).
Bien protégé	Fondamentaux	Droits constitutionnels (liberté d'expression).
	Non fondamentaux (ordinaires)	Droits contractuels.

Détail des droits privés

- **Droit personnel ou de créance** : faculté d'exiger d'une personne déterminée (le débiteur) une prestation (donner, faire ou ne pas faire). Ex. : droit du prêteur au remboursement.
- **Droit réel** : pouvoir direct et immédiat sur une chose, opposable à tous (*erga omnes*). Ex. : propriété, usufruit.

2 II. Le devoir juridique

2.1 1. Caractérisation, fondement et contenu

Le devoir juridique est l'obligation prescrite par une **norme juridique**. Il se distingue des devoirs moraux ou sociaux par son origine (la norme étatique) et par sa sanction potentielle.

2.1.1 1.1. Spécificité du devoir juridique

- Une même action peut être régie par plusieurs ordres normatifs (morale, usages sociaux, droit). Ex. : l'interdiction de tuer.
- L'obligation juridique est **autonome** : elle naît de la norme juridique, indépendamment des autres systèmes normatifs.
- Le non-respect du devoir juridique entraîne une **sanction institutionnalisée** (prévue par la loi et appliquée par les juges).

2.1.2 1.2. Définition

« Le devoir juridique est l'obligation, pour les destinataires d'un ordre juridique, d'adopter certaines conduites (positives ou négatives), dont l'inexécution volontaire peut être sanctionnée par la contrainte organisée. »

Trois éléments le caractérisent :

1. **La norme** qui pose l'obligation (fondement premier).
2. **La sanction** prévue en cas d'inexécution.
3. **La coercibilité** (possibilité de recourir à la force pour imposer le respect).

3 III. Relation entre le devoir juridique et le droit subjectif

Droit subjectif et devoir juridique sont les deux faces d'une même médaille.

- **Corrélation** : À tout droit subjectif correspond au moins un devoir juridique. Ex. : le droit de propriété (droit subjectif) implique pour tous les autres le devoir de s'abstenir de troubler la jouissance du propriétaire.
- **Les normes déontiques** (normes qui imposent des devoirs) ont un effet **restrictif** : elles délimitent le champ de ce qui est juridiquement permis.

Principes logiques régissant cette relation (d'après Eduardo García Máynez)

Ces principes permettent de comprendre l'articulation entre permis, ordonné et interdit.

1. **Principe d'inclusion** : « Tout ce qui est juridiquement ordonné est juridiquement permis. »
 - Ex. : Si la loi ordonne de payer au créancier, il est permis de lui payer.
2. **Principe de liberté** : « Ce qui est permis mais non ordonné peut être librement fait ou omis. »
 - Ex. : L'article 1175 du Code civil espagnol permet au débiteur de céder ses biens à ses créanciers, mais ne l'y oblige pas.
3. **Principe de contradiction** : « Une conduite ne peut être à la fois interdite et permise. »
 - Ex. : Le même code ne peut pas à la fois permettre et interdire la cession de biens.
4. **Principe d'exclusion du tiers exclu** (*tertium non datur*) : « Une conduite réglementée est soit interdite, soit permise. »
 - Ex. : Il n'existe pas de catégorie intermédiaire.
5. **Principe d'identité** : « Ce qui est interdit est interdit ; ce qui est permis est permis. »
 - Ex. : On ne peut pas interpréter une disposition permissive comme si elle était prohibitive.

Conclusion

Le droit subjectif et le devoir juridique sont deux concepts inséparables qui structurent l'ensemble des relations juridiques. Le premier est un pouvoir accordé par la norme, le second est une obligation imposée par celle-ci. Leur articulation logique (principes de Máynez) garantit la cohérence et la prévisibilité du système juridique.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 5 : L'efficacité sociale du Droit

Introduction : L'efficacité sociale du Droit

L'efficacité du droit peut s'entendre de deux manières :

1. **Efficacité comme respect effectif** des normes (obéissance spontanée ou application par les tribunaux).
2. **Efficacité comme réalisation des fonctions** que le droit est censé remplir dans la société.

Ce chapitre privilégie la seconde acception. Il ne s'agit pas d'évaluer la justice du droit, mais d'examiner concrètement ce qu'il apporte à la vie sociale. Norberto Bobbio a souligné la nécessité de dépasser l'analyse purement structurelle du droit pour l'étudier dans sa dimension fonctionnelle : le droit n'est pas seulement un ensemble de normes, il est aussi une technique d'organisation sociale.

1 I. Relations entre droit et société

Le droit et la société entretiennent une relation d'**influence mutuelle**.

1.1 1. Influence du droit sur la réalité sociale

Le droit a joué un rôle **civilisateur** majeur dans l'histoire :

- Il a permis de substituer la force par la raison juridique, protégeant le faible contre le fort.
- Il introduit des valeurs éthiques fondamentales (dignité, liberté) dans les relations humaines.
- Il structure la vie collective et rend possible une coexistence pacifique.
- Il peut **provoquer des changements sociaux** (réformes, politiques éducatives, fiscales...).

Sans droit, la société serait livrée au chaos (vision de Hobbes).

1.2 2. Influence des facteurs sociaux sur le droit

Le droit n'est pas figé ; il doit s'adapter aux transformations de la société :

- Évolution des mœurs, des technologies, des mentalités.
- Pour rester efficace, le droit doit suivre ces mutations (sinon, il devient inappliqué ou inadapté).
- Les juges, par leur interprétation, participent à cette adaptation (ex. : évolution de la jurisprudence constitutionnelle).

2 II. Les principales fonctions du droit

Ces fonctions sont interconnectées. Leur distinction est avant tout pédagogique. La doctrine s'accorde sur cinq fonctions essentielles.

2.1 1. Fonction d'orientation et d'organisation

Le droit agit comme un **guide des comportements** : il indique ce qui est permis, interdit ou ordonné. Cette fonction a aussi une dimension **pédagogique** (Platon, Aristote, Rousseau...) : en prescrivant certaines conduites, il éduque la société.

- Il classe les intérêts (ceux qui méritent protection, ceux qui ne la méritent pas).
- Il établit une hiérarchie entre ces intérêts.
- Il fixe des limites et met en place des institutions chargées de dire, exécuter et appliquer le droit.

C'est une véritable « ingénierie sociale » (Popper) : le droit construit le cadre de la vie collective.

2.2 2. Fonction d'intégration et de contrôle social

En orientant les conduites, le droit **assure la cohésion du groupe** et exerce un contrôle social. C'est la fonction la plus importante selon de nombreux auteurs.

- Il utilise différentes techniques :
 - **Protectrices et répressives** : imposer des obligations sous menace de sanction (modèle de l'État libéral classique).
 - **Organisatives, directives, régulatrices** : structurer l'économie et la société (État interventionniste).
 - **Promotionnelles (ou d'encouragement)** : inciter à certains comportements par des avantages (ex. : lois-incitations, subventions). C'est la « fonction promouvante » du droit (Bobbio), complémentaire à la fonction répressive.

2.3 3. Fonction de pacification et de résolution des conflits

La vie sociale est fondamentalement **conflictuelle** (intérêts divergents). Le droit offre une alternative à la violence :

- Il propose des procédures objectives pour trancher les litiges.
- Traditionnellement, on parle de « résolution des conflits », mais la sociologie préfère le terme de **traitement des conflits** : le droit ne les supprime pas définitivement, il les gère, les transforme, et peut même en **générer de nouveaux** (effet « disgregateur » – Ferrari). Par exemple, une décision de justice peut être contestée en appel, ou créer une situation inédite source de nouveaux conflits.

2.4 4. Fonction de limitation et de légitimation des pouvoirs sociaux

Le droit **organise et encadre le pouvoir politique** :

- Il le limite en définissant ses compétences, ses procédures, ses contrôles.
- Il le **légitime** en obtenant l'adhésion des citoyens : un pouvoir qui agit conformément au droit est perçu comme acceptable. La légitimation repose sur le consensus social autour des règles.

Ainsi, le droit empêche l'arbitraire et stabilise l'exercice du pouvoir.

2.5 5. Fonction promotionnelle de la justice et du bien-être

Cette fonction dépasse la simple répression ou protection. Elle traduit l'interventionnisme de l'État-providence :

- Le droit ne se contente pas de maintenir l'ordre existant ; il **cherche à améliorer** la société.
- Il utilise des **incitations** (aides fiscales, subventions, primes) pour encourager des comportements jugés bénéfiques (embauche de personnes handicapées, achat d'un premier logement, etc.).
- Il promeut activement la justice et le bien-être collectif.

C'est la face « positive » du droit, qui ne se limite plus à la sanction.

Conclusion

L'efficacité sociale du droit se mesure à sa capacité à remplir ces fonctions. Elles sont complémentaires et évoluent avec les transformations de la société. Le droit n'est pas un simple ensemble de règles abstraites ; il est un outil vivant au service de la coexistence humaine.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 6 : Théorie de la norme juridique

Introduction

La norme juridique est l'élément fondamental du droit. Ce chapitre étudie sa nature, sa structure, ses caractères distinctifs et les différentes classifications possibles.

1 I. Nature de la norme juridique : concept et caractères

1.1 1. Les différentes théories sur la nature des normes juridiques

La question de savoir ce qu'est une norme juridique a reçu des réponses variées. Deux grandes familles de théories s'opposent : les **thèses impérativistes** et les **thèses anti-impérativistes**.

1.1.1 1.1. Thèses impérativistes

- **Austin** : la norme est un **commandement** du souverain, accompagné de la menace d'une sanction en cas de non-respect.
Critiques : confond pouvoir et autorité ; suppose une relation personnelle entre émetteur et destinataire ; ne rend pas compte des normes qui ne prévoient pas de sanction (normes permissives, interprétatives...).
- **Olivecrona** : les normes sont des **impératifs impersonnels**, issus d'actes formels et dont l'effectivité repose sur l'obéissance généralisée.
Critiques : fonde la validité sur l'efficacité (problème de constatation) ; toutes les normes ne sont pas des impératifs de conduite.
- **Hart** : distingue les **règles primaires** (imposent des devoirs aux citoyens) et les **règles secondaires** (confèrent des pouvoirs, publics ou privés). Ces dernières comprennent les règles de reconnaissance, de changement et de jugement. L'ordre juridique naît de l'union des deux.
→ L'impératif n'est pas le modèle unique de la norme.

1.1.2 1.2. Thèses anti-impérativistes

1.2.1. Théorie de la norme comme jugement hypothétique (Kelsen)

- La norme juridique est un **jugement hypothétique** liant un fait (l'illicite) à une conséquence (la sanction) par un rapport d'**imputation** (« doit être »).
- Les normes sont essentiellement **sanctionnatrices** et s'adressent en premier lieu aux juges (normes primaires). Les normes secondaires sont dérivées.
- *Avantage* : évite de recourir à la psychologie ou à la métaphysique.
- *Critique* : trop restrictif, car toutes les normes n'ont pas une structure hypothétique sanctionnatrice.

1.2.2. Théorie de la norme comme règle technique

- Les normes sont des **instruments** pour atteindre certaines fins sociales ; elles indiquent les moyens à suivre si l'on veut obtenir un résultat donné.
- *Critique* : le droit perd son caractère obligatoire ; son respect deviendrait optionnel, dépendant de la volonté de chacun.

1.2 2. Les caractères des normes juridiques

Outre la **juridicité** (appartenance à un système juridique), on retient traditionnellement :

Caractère	Explication
Généralité	La norme s'adresse à une catégorie de sujets (types juridiques : acheteur, propriétaire...), et non à des individus nommément désignés. Elle réalise ainsi l' égalité .
Abstraction	La norme régit des classes de conduites (meurtre, vol, contrat...), et non des actions particulières. Cela garantit la sécurité juridique (prévisibilité).
Normativité	Elle prescrit un comportement (obligation, permission, interdiction). Elle ne décrit pas, mais impose.
Validité	Formelle : créée par l'organe compétent selon la procédure prévue. Matérielle : conforme aux normes supérieures et aux valeurs fondamentales de l'ordre juridique.

2 II. Structure de la norme juridique

La majorité des normes répondent au schéma logique proposé par Kelsen :

Si H est, C doit être.

2.1 1. Le fait juridique (hypothèse)

C'est la condition dont la réalisation (ou non) déclenche les effets juridiques. Il peut s'agir :

- d'un **fait juridique** (événement naturel : naissance, mort) ;
- d'un **acte juridique libre** (exercice d'un droit subjectif) ;
- d'un **acte juridique obligatoire** (exécution d'un devoir) ;
- d'une **situation juridique** (statut : époux, parent...).

On distingue également :

- **Supposés simples / complexes** (plusieurs conditions).
- **Supposés indépendants / dépendants** (nécessité d'un autre fait).
- **Supposés à effet immédiat / médiate** (condition suspensive).

2.2 2. Le rapport d'imputation (« doit être »)

Contrairement aux lois naturelles (lien de causalité nécessaire), le lien entre le fait et la conséquence juridique relève de l'**imputation** : la conséquence est **attribuée** au fait par la volonté de l'autorité normative. C'est un rapport normatif, non causal.

2.3 3. La conséquence juridique

Effet attaché à la réalisation du fait. Elle peut être :

- une **sanction** (en cas de prohibition) ;
- une **conséquence directe** (effet normal de l'obligation remplie) ;
- une **conséquence indirecte ou subsidiaire** (alternative en cas d'inexécution).

Certaines normes offrent des options (ex. : dommages-intérêts ou exécution forcée). D'autres prévoient des peines fixes ou des plages de peines (droit pénal).

3 III. Pluralité et classification des normes juridiques

Les normes sont diverses. Plusieurs critères permettent de les classer.

1. Selon la fonction

- **Normes de conduite** : régissent directement le comportement.
 - *préceptives* (imposent une action) ;
 - *prohibitives* (interdisent une action) ;
 - *permissives* (autorisent une exception).
- **Normes d'organisation** : structurent l'État, les procédures, etc.
 - *déclaratives / définitoires* (définissent des concepts) ;
 - *interprétatives* (donnent les règles d'interprétation) ;
 - *procédurales* (fixent les procédures) ;
 - *de compétence* (attribuent des pouvoirs aux organes).

2. Selon l'origine (organe créateur)

- **Lois** (au sens large : normes étatiques).
- **Coutumes** (normes issues de la pratique sociale).
- **Jurisprudence** (normes issues des décisions judiciaires).
- **Normes contractuelles ou conventionnelles** (clauses des contrats).

3. Selon le degré d'obligation

- **Normes impératives** (*ius cogens*) : s'imposent sans dérogation possible.
- **Normes supplétives** (*ius dispositivum*) : ne s'appliquent qu'en l'absence de volonté contraire des parties.

4. Selon les domaines temporel et spatial

- **Temporel** : durée de validité (illimitée / limitée, avec ou sans clause d'abrogation).
- **Spatial** :
 - *internationales* (plusieurs États) ;
 - *fédérales* (union d'États) ;
 - *nationales* (État unitaire, avec subdivisions : étatiques, régionales, locales).

Conclusion

La norme juridique, bien qu'unité de base du droit, présente une grande diversité. Sa compréhension exige d'en analyser la nature (impérative ou non), la structure (fait – imputation – conséquence) et les multiples classifications, reflets de la complexité des systèmes juridiques modernes.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 7 : L'ordre juridique

Introduction

L'étude du droit peut être menée de manière globale, en considérant l'ensemble des normes, principes, institutions et relations comme formant un tout : l'**ordre juridique**. Ce chapitre examine les trois propriétés fondamentales que tout ordre juridique doit posséder pour fonctionner comme un système cohérent : l'**unité**, la **plénitude** et la **cohérence**. L'ordre juridique est un système normatif institutionnalisé, doté de ses propres règles de formation, de transformation et d'auto-régulation.

1 I. Concept d'ordre juridique : unité fonctionnelle des normes

L'ordre juridique ne se réduit pas à une simple collection de normes. Il s'agit d'un **système** présentant les caractéristiques suivantes (selon Bobbio) :

- **Règles de formation** : les normes sont reliées par des rapports de coordination (interdépendance) et de subordination (hiérarchie).
- **Règles de transformation** : possibilité de modifier le système par création, modification ou abolition de normes sans changer son identité.
- **Autorégulation** : le système dispose de mécanismes coercitifs pour assurer sa propre conservation et son efficacité.
- **Caractère fermé ou autosuffisant** : sa validité ne dépend d'aucun autre système normatif.

Ainsi, l'ordre juridique est un concept plus large que le simple ensemble de normes ; c'est une structure dynamique et organisée.

2 II. Principes fondamentaux de l'ordre juridique

2.1 1. L'unité de l'ordre juridique

L'unité est assurée par l'existence d'une **norme suprême** qui sert de fondement à toutes les autres. Deux grandes conceptions s'affrontent :

2.1.1 a) La conception de Kelsen : la *Grundnorm* (norme fondamentale)

- Le droit est un système **dynamique** : les normes tirent leur validité d'une norme supérieure, selon une structure hiérarchique en pyramide.
- Au sommet se trouve la **norme fondamentale** (*Grundnorm*), une norme **présupposée** (hypothétique) qui n'est pas posée mais qui est nécessaire pour fonder la validité de la Constitution.
- La validité de la *Grundnorm* repose sur son **efficacité** (elle est acceptée et appliquée).
- **Critique** : confusion entre validité et efficacité ; la norme fondamentale reste une hypothèse.

2.1.2 b) La conception de Hart : la *règle de reconnaissance*

- Hart distingue les **règles primaires** (imposent des devoirs) et les **règles secondaires** (confèrent des pouvoirs). Parmi ces dernières, la **règle de reconnaissance** joue un rôle clé.

- Elle définit les critères de validité des normes de l'ordre juridique : une norme est valide si elle satisfait aux conditions qu'elle énonce.
- C'est une **règle sociale positive**, dont l'existence dépend de son acceptation par les autorités (juges, fonctionnaires).
- **Critiques** : circularité avec les règles d'adjudication ; elle ne permet pas de valider les principes généraux.

Conclusion sur l'unité L'unité formelle signifie que tous les éléments de l'ordre se rattachent à une norme suprême unique, mais elle ne suffit pas : il faut aussi la plénitude et la cohérence.

2.2 2. La plénitude de l'ordre juridique : le problème des lacunes

2.2.1 2.1. Plénitude absolue *vs* plénitude fonctionnelle

Traditionnellement, la plénitude désignait l'absence de lacunes : l'ordre contenait une solution pour tout conflit possible. Cette vision est aujourd'hui abandonnée.

Théories de la plénitude absolue

- **Théorie de l'espace juridique vide (Bergbohm)** : l'espace social se divise en deux zones :
 - *Espace juridique plein* : comportements régis par le droit.
 - *Espace juridique vide* : zone de non-droit, juridiquement irrelevante.
 Le droit est donc toujours plénier dans sa sphère.
- **Théorie de la norme générale exclusive (Zitelmann, Donati)** : toute conduite est régie soit par une norme particulière inclusive, soit par une norme générale exclusive implicitement contenue (ex. : ce qui n'est pas interdit est permis). Ainsi, il n'y a jamais de vide.

Plénitude fonctionnelle (ou potentielle) Aujourd'hui, on admet que l'ordre peut avoir des lacunes, mais qu'il fournit des **méthodes d'intégration** pour les combler. L'ordre est donc **potentiellement plénier**.

2.2.2 2.2. Les voies de comblement des lacunes

On distingue deux grands types de procédés :

Hétéro-intégration	Utilisation de sources externes à la branche concernée (autres sources formelles du même ordre, ou recours à d'autres ordres juridiques).
Auto-intégration	Comblement sans sortir du système : - Analogia legis : appliquer à un cas non régi la solution prévue pour un cas similaire (à condition d'« identité de raison » – art. 4.1 CC esp.). L'analogie est interdite en droit pénal et pour les normes restrictives de droits. - Analogia iuris (ou recours aux principes généraux) : utiliser les principes généraux du droit, exprimés (souvent dans la Constitution) ou implicites (dégagés par abstraction des normes positives).

Exemple dans l'ordre espagnol L'article 1 du Code civil établit les sources (loi, coutume, principes généraux) et leur hiérarchie, complétées par la jurisprudence, l'analogie et l'équité.

2.3 3. La cohérence de l'ordre juridique : les antinomies

La cohérence exige que les normes ne soient pas contradictoires. Une **antinomie** se produit lorsque, dans un même ordre juridique, deux normes ayant le même domaine de validité (personnel, matériel, spatial, temporel) prescrivent des conséquences incompatibles.

2.3.1 Conditions d'une antinomie

1. Les normes appartiennent au **même ordre juridique**.
2. Leurs domaines de validité coïncident (totalement ou partiellement) :
 - *Personnel* : mêmes destinataires.
 - *Matériel* : mêmes comportements.
 - *Spatial* : même territoire.
 - *Temporel* : même période de vigueur.

2.3.2 Critères de résolution des antinomies

La plupart des ordres juridiques prévoient trois critères objectifs :

Critère	Principe	Explication
Chronologique	<i>Lex posterior derogat priori</i>	La norme postérieure l'emporte sur la norme antérieure (critère formel).
Hiérarchique	<i>Lex superior derogat inferiori</i>	La norme de rang supérieur l'emporte sur celle de rang inférieur (Constitution > loi > règlement).
De spécialité	<i>Lex specialis derogat generali</i>	La norme spéciale (plus concrète) l'emporte sur la norme générale (critère matériel).

Remarques - Le critère hiérarchique prime généralement sur le chronologique. - Le critère de spécialité peut s'appliquer même si la norme spéciale est antérieure à la générale. - En cas de conflit persistant, l'ordre doit prévoir des mécanismes de contrôle (ex. : question de constitutionnalité).

Conclusion

L'ordre juridique n'est pas une juxtaposition de normes, mais un **système organisé** autour de trois piliers :

- **Unité** : rattachement à une norme suprême (Kelsen, Hart).
- **Plénitude fonctionnelle** : existence de méthodes pour combler les lacunes.
- **Cohérence** : résolution des antinomies par des critères objectifs.

Ces propriétés garantissent la sécurité juridique et permettent au droit de remplir son rôle social.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 8 : L'interprétation et l'application du Droit

Introduction

Le droit est un système normatif destiné à régir les conduites sociales. Pour remplir cette fonction, il doit être **appliqué** aux situations concrètes. Ce chapitre étudie le processus d'application du droit, les méthodes d'**interprétation** qui l'accompagnent inévitablement, et le rôle central de l'**argumentation juridique** dans les démocraties contemporaines. L'accent est mis sur le contexte judiciaire, même si ces processus concernent tous les opérateurs juridiques.

1 I. Concept et types d'application du droit

1.1 1. Les processus d'application juridique

L'application du droit consiste à **mettre en relation** deux réalités :

- les **normes juridiques** (générales et abstraites) ;
- les **faits sociaux** (cas particuliers concrets).

Cette opération se fait par un procédé de **subsomption** logique, traditionnellement représenté par le **syllogisme judiciaire** :

Premisse majeure (normative)	Si H est, alors C doit être.
Premisse mineure (factuelle)	Or, H se produit.
Conclusion	Donc, C doit être appliqué.

Évolution historique de la conception de l'application

- **XIXe siècle (positivisme légaliste)** : confiance absolue dans la loi, considérée comme source quasi exclusive. Le juge est un simple **automate** qui applique mécaniquement la loi sans aucune marge de discrétion (séparation stricte création/application).
- **XXe siècle** : avec Kelsen, Hart, Ross, on admet que le droit n'est pas un système parfaitement clos et cohérent. L'application implique inévitablement une part de **création** et des **jugements de valeur**. Le syllogisme ne résume pas tout le raisonnement judiciaire ; l'interprétation des prémisses est cruciale.

1.2 2. Types d'application juridique

- **Application volontaire** (la plus fréquente) : les destinataires se conforment spontanément aux normes (ex. : paiement des impôts, respect du code de la route).
- **Application coercitive** : en cas de non-respect, usage légitime de la force étatique pour imposer la conduite prescrite ou la sanction.
 - **Application administrative** : par les autorités administratives (ex. : sanctions administratives).
 - **Application judiciaire** : par les tribunaux (c'est le modèle principal d'analyse).

2 II. L'interprétation juridique

2.1 1. Concept d'interprétation juridique

L'interprétation juridique est une activité spécifique portant sur le **langage juridique**. Dans le contexte judiciaire, elle vise à déterminer le sens et la portée des normes à appliquer, mais aussi à qualifier juridiquement les faits.

2.2 2. L'objet de l'interprétation : normes et faits

L'interprétation ne se fait pas en deux temps séparés (normes puis faits) : il y a une **circularité** constante. La compréhension des faits dépend des catégories normatives, et l'interprétation des normes est orientée par les faits du cas. L'interprétation judiciaire combine des **actes de connaissance** (constatation des faits, analyse du texte) et des **actes de volonté** (choix entre plusieurs significations possibles). Ce n'est ni un pur syllogisme ni un décisionnisme arbitraire : le juge est encadré par le système juridique.

2.3 3. Différentes méthodes interprétatives

Cinq critères classiques, non exclusifs et sans hiérarchie fixe :

- a) **Méthode grammaticale** : sens des mots selon les règles linguistiques.
- b) **Méthode logique** : recherche de la *ratio legis* (raison d'être de la norme) par des procédés logiques.
- c) **Méthode systématique** : la norme est replacée dans l'ensemble de l'ordre juridique pour en saisir les liens.
- d) **Méthode historique** : examen des travaux préparatoires, du contexte d'élaboration.
- e) **Méthode téléologique (finaliste)** : interprétation conforme aux buts poursuivis par la norme et aux valeurs du système.

S'y ajoute l'**interprétation constitutionnelle** (ou *interprétation depuis la Constitution*) : dans l'État constitutionnel, toutes les normes doivent être interprétées en harmonie avec la Constitution.

2.4 4. Types d'interprétation

— Selon l'efficacité :

- *Interprétation privée* : par les citoyens, avocats, juristes ; elle a une portée limitée et provisoire.
- *Interprétation publique* : par les autorités (administratives, judiciaires) ; elle s'impose.

— Selon les résultats :

- *Interprétation déclarative* : la lettre et l'esprit coïncident.
- *Interprétation extensive* : on élargit le sens des termes pour couvrir des cas non explicitement prévus (à ne pas confondre avec l'analogie).
- *Interprétation restrictive* : on réduit la portée du texte.

3 III. L'argumentation juridique

3.1 1. Du paradigme positiviste au paradigme constitutionnel

L'évolution des conceptions du droit a profondément modifié la place de l'argumentation.

Paradigme positiviste (État légal)	Paradigme constitutionnaliste (État constitutionnel)
- Primauté de la loi (source quasi exclusive).	- Primauté de la Constitution (norme suprême directement applicable).
- Modèle des règles (cas fermé, solution unique).	- Modèle des règles <i>et des principes</i> (ceux-ci appellent une pondération).
- Raisonnement subsomptif-syllogistique.	- Raisonnement subsomptif + pondération (balance des principes en conflit).
- Validité formelle des normes (origine).	- Validité matérielle (conformité aux valeurs constitutionnelles).
- Séparation stricte création/application.	- Reconnaissance d'une part créatrice du juge (dans des limites).
- Séparation Droit/Morale.	- Connexion nécessaire entre droit, morale et politique (raison pratique).

3.2 2. Concept d'argumentation juridique

L'argumentation juridique est le processus par lequel l'opérateur juridique (notamment le juge) **justifie sa décision** en fournissant des **bonnes raisons**. Face à la pluralité des solutions possibles offertes par l'ordre juridique, il ne s'agit plus de prétendre à une réponse unique et mécanique, mais de **motiver** le choix effectué de manière rationnelle et convaincante.

Cette exigence de motivation est essentielle dans un État démocratique : elle permet le contrôle des décisions (par les parties, la doctrine, les juridictions supérieures) et garantit la transparence. Le droit lui-même peut être conçu comme une pratique argumentative (Atienza).

Conclusion

L'application du droit ne se réduit pas à une simple subsumption logique. Elle est inséparable de l'**interprétation**, qui porte à la fois sur les normes et les faits, et de l'**argumentation**, qui justifie la décision dans le cadre d'un État constitutionnel où les valeurs et les principes jouent un rôle central. La figure du juge a évolué : d'automate appliquant la loi, il est devenu un acteur dont la décision, bien que créatrice, doit être rigoureusement motivée.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 9 : Concepts juridiques fondamentaux

Introduction

Ce chapitre présente les concepts juridiques de base nécessaires à la compréhension du droit : la personne, les faits et actes juridiques, la relation juridique, la situation juridique, la sanction et l'institution. Ces notions sont interdépendantes et forment la structure élémentaire de tout système juridique.

1 I. Personne et personnalité juridique

1.1 1. Définition de la personne

En droit, la **personne** est l'être capable d'être titulaire de droits et d'obligations. Historiquement, tous les êtres humains n'ont pas toujours été reconnus comme personnes (ex. : esclavage). Aujourd'hui, tout être humain est une personne physique. Le droit reconnaît également des personnes morales (collectives).

1.2 2. Classes de personnes juridiques

- **Personnes physiques** : les êtres humains.
- **Personnes morales (collectives)** : entités constituées par un groupement de personnes ou de biens, auxquelles le droit attribue la personnalité juridique.
 - *Groupements de personnes* : associations, sociétés.
 - *Groupements de biens* : fondations.
 - *Groupements mixtes* : corporations.

1.3 3. Capacité juridique et capacité d'exercice

- **Capacité juridique** : aptitude à être titulaire de droits et d'obligations. Toute personne physique en est dotée (capacité passive).
- **Capacité d'exercice** : aptitude à exercer soi-même ses droits (capacité active). Elle est **graduelle** : un mineur ou une personne sous tutelle peut avoir la capacité juridique sans avoir la pleine capacité d'exercice. Des mécanismes de représentation (tutelle, curatelle) suppléent cette incapacité.

2 II. Faits et actes juridiques

2.1 1. Faits juridiques

Ce sont des **événements naturels** ou indépendants de la volonté humaine auxquels le droit attache des conséquences juridiques (ex. : une tempête qui détruit une maison, la mort, la naissance). Ils deviennent juridiques dès que la norme les prend en compte.

2.2 2. Actes juridiques

Ce sont des **actions humaines conscientes et volontaires** qui produisent des effets juridiques. On les classe selon différents critères :

- **Actes valides, nuls, annulables, inexistants** :

- *Valides* : conformes aux exigences légales.
- *Nuls* : absence radicale de validité (défaut d'un élément essentiel).
- *Annulables* : vices moins graves (ex. : contrat d'un incapable) – peuvent être confirmés ou annulés.
- *Inexistants* : n'ont jamais eu d'existence juridique (absence totale des éléments nécessaires).
- **Actes licites / illicites** :
 - *Licites* : conformes au droit (ex. : conclure un contrat).
 - *Illicites* : violation d'une norme, entraînant une sanction.
- **Actes simples / négoce juridiques** :
 - *Actes simples* : effets juridiques directement déterminés par la loi.
 - *Négoce juridiques* : effets principalement déterminés par la volonté des parties, dans les limites fixées par le droit (ex. : contrat, testament). On les appelle aussi déclarations de volonté.

3 III. La relation juridique

La **relation juridique** est un lien entre deux ou plusieurs sujets de droit, régulé par le droit. Ses éléments sont :

- a) **Sujets** : personnes physiques ou morales. Une relation ne peut exister qu'entre personnes (pas avec une chose).
- b) **Lien d'attribution** : il place les sujets dans des positions corrélatives (droits pour l'un, devoirs pour l'autre).
- c) **Objet** : la raison de la relation (bien matériel/immatériel, comportement à accomplir ou à omettre).
- d) **Norme juridique** : elle qualifie et encadre la relation ; cependant la relation préexiste souvent à la norme (ex. : filiation).

4 IV. La situation juridique

La **situation juridique** est la position qu'un sujet occupe au sein de l'ordre juridique (ex. : être majeur, marié, propriétaire). Elle peut être :

- **Active** : confère des pouvoirs ou facultés (ex. : droit de propriété).
- **Passive** : impose des devoirs (ex. : obligation de payer ses impôts).

Ces deux aspects sont souvent liés : une situation comporte généralement des droits et des obligations corrélatifs. Il ne faut pas confondre situation active et droit subjectif : le droit subjectif est un **effet** de la situation, pas la situation elle-même.

5 V. La sanction juridique

5.1 1. Concept général

Le terme *sanction* a deux sens en droit :

1. **Sens technique (droit constitutionnel)** : acte par lequel le chef de l'État (ex. : le Roi) approuve et promulgue la loi (art. 91 Constitution espagnole).
2. **Sens courant** : mesure négative (peine, punition) consécutive à la violation d'une norme. C'est ce sens qui nous intéresse ici.

La sanction est un **effet dérivé, secondaire et non désiré** du droit : elle n'intervient que lorsque le devoir primaire n'est pas respecté. Elle vise à rétablir l'équilibre et à dissuader.

5.2 2. Spécificité de la sanction juridique

Contrairement aux sanctions morales ou sociales, la sanction juridique se caractérise par :

- Un **degré élevé d'institutionnalisation** (Bobbio) : elle est prévue, organisée, appliquée par des organes spécifiques.
- La **possibilité du recours à la force** (coercition).
- Une **publicité** des règles : ce qui est sanctionné, comment, par qui, selon quelle procédure, où.

Il faut distinguer **sanction** et **coercition** : certaines mesures coercitives ne sont pas des sanctions (ex. : internement forcé pour raison sanitaire).

5.3 3. Types de sanctions

- **Selon Bobbio** :
 - *Négatives* : conséquences désagréables pour l'infraction (peines, amendes, dommages-intérêts).
 - *Positives* : conséquences agréables pour encourager certains comportements (subventions, primes, réductions fiscales).
- **Fonctions** :
 - *Retributives* : punir (droit pénal).
 - *Réparatrices* : indemniser, remettre en état (droit civil).

Les sanctions ne se limitent pas aux peines : elles incluent aussi la nullité des actes, la caducité, l'exécution forcée, etc.

5.4 4. La sanction dans la théorie normativiste (Kelsen)

Pour Kelsen, la sanction (négative) est un **concept primitif** : elle définit la norme juridique. Une norme est juridique si elle prévoit une sanction en cas d'illicite. Les normes qui n'en prévoient pas (ex. : règles de compétence) sont secondaires ou non juridiques. Cette conception est critiquée par Hart : de nombreuses normes juridiques (conférant des pouvoirs) ne sont pas sanctionnatoires mais sont essentielles. De plus, la fonction première du droit est de guider les comportements, non de sanctionner. La sanction reste un mécanisme subsidiaire.

6 VI. L'institution juridique

Une **institution** est un ensemble structuré de normes et de relations juridiques organisées autour d'une idée directrice (ex. : famille, propriété, contrat). Deux traditions coexistent :

- **Traditions romaniste** (Ulpian) : l'institution est une construction de la science juridique (dogmatique) à partir des normes.
- **Traditions institutionaliste** (Hauriou) : l'institution est une réalité sociale complexe dotée d'une organisation interne ; le droit se contente de la reconnaître et de l'encadrer.

Dans les deux cas, l'institution est une unité fonctionnelle au sein de l'ordre juridique.

Conclusion

Ces concepts fondamentaux (personne, fait/acte, relation, situation, sanction, institution) sont les briques élémentaires du droit. Leur maîtrise permet de comprendre comment le droit organise la vie sociale en attribuant des droits, imposant des devoirs, qualifiant les comportements et assurant leur respect par des mécanismes institutionnalisés.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 10 : Les valeurs juridiques. Justice et Droit

Introduction

Ce chapitre examine les valeurs fondamentales qui sous-tendent le droit, en particulier la justice comme valeur suprême. Il aborde la distinction entre valeurs collectives et individuelles, la quête historique d'une justification éthique du droit, et le rôle central des droits de l'homme comme expression contemporaine de la justice.

1 I. Les valeurs juridiques : paix sociale, bien commun, sécurité juridique, dignité, liberté, égalité

1.1 1. Valeurs juridiques collectives

Ces valeurs concernent l'intérêt du groupe social.

— **Paix sociale :**

- *Sens objectif* : un système social et juridique est efficace s'il réalise les valeurs pour lesquelles il a été institué.
- *Sens subjectif* : les membres de la société ont la conviction que les normes sont justes.

La paix sociale authentique exige à la fois l'efficacité et la justice.

- **Bien commun** : ensemble des conditions sociales qui permettent aux personnes et aux groupes de s'épanouir. Il est indéterminé car il dépend des circonstances historiques et culturelles.
- **Sécurité juridique** : valeur qui garantit la stabilité et la prévisibilité du droit. Elle comporte deux dimensions :
 - *Dimension objective* : clarté, publicité et non-rétroactivité des normes.
 - *Dimension subjective* : la confiance des citoyens dans la stabilité de l'ordre juridique.

1.2 2. Valeurs juridiques individuelles

Elles se rapportent aux intérêts de la personne et sont à la base des droits de l'homme.

— **Dignité de la personne** : valeur fondatrice. Elle se caractérise par :

- Valeur *fondamentatrice* (base des autres droits).
- Valeur *protectrice* (garantit que la personne ne sera pas humiliée).
- *Auto-disponibilité* (possibilité d'agir librement).
- *Auto-détermination* (capacité de décider pour soi-même).
- *Auto-conscience* (conscience de son propre être).

— **Liberté personnelle** : trois dimensions (Pérez Luño) :

- *De quoi ?* Autonomie, absence de contraintes externes (liberté négative).
- *Pour quoi ?* Possibilité de réaliser certaines actions (liberté positive).
- *Par rapport à qui ?* Contexte social et communautaire de son exercice.

— **Égalité personnelle** : deux manifestations :

- *Égalité formelle* (devant la loi) :

1. Généralité de la loi : la loi s'applique à tous.
 2. Équipation : traiter de la même manière des situations différentes.
 3. Différenciation : traiter différemment des situations essentiellement différentes.
- *Égalité matérielle* (réelle) : équilibre dans l'accès aux biens et services.

2 II. Justice et droit : la justice comme valeur fondamentale du droit

2.1 1. La justice : valeur juridique fondamentale

La justice est considérée comme la valeur suprême du droit. Trois positions doctrinales coexistent :

Jusnaturalisme	La justice est <i>essentielle</i> au droit. Une norme injuste n'est pas du droit.
Positivisme	La justice n'est pas un élément essentiel ; elle relève de la morale subjective. Une norme est juridique si elle respecte les formes, indépendamment de sa justice.
Éclectisme	La justice est un <i>idéal</i> vers lequel le droit doit tendre, mais son absence ne fait pas perdre à une norme sa juridicité.

2.2 2. La justification éthique du droit : perspective historique

La quête d'un fondement supra-légal traverse toute l'histoire occidentale.

- **Présocratiques** : idée d'un critère métaphysique (proportion mathématique chez les Pythagoriciens, loi divine chez Héraclite).
- **Grèce classique** : Socrate (ordre divin), Platon (droit idéal), Aristote (distinction entre juste naturel et juste légal).
- **Monde hellénique-romain** : stoïcisme – droit naturel fondé sur la raison, dignité humaine, communauté universelle.
- **Patristique et scolastique** : Saint Augustin et Saint Thomas – loi éternelle (divine), loi naturelle (accessible par la raison), loi humaine (doit s'y conformer).
- **Rationalisme** : droit dérivé de la nature humaine (raison, sociabilité, instinct de conservation).
- **XIXe siècle** : triomphe du positivisme (rejet de tout droit naturel, identification du droit à la loi étatique).
- **Fin XIXe – XXe siècle** : retour du droit naturel (néo-scolastique, Stammler, Radbruch).

2.3 3. La justice dans l'organisation sociale

Dans un monde globalisé, des valeurs communes apparaissent : paix, liberté, progrès social, égalité des droits, dignité humaine. La justice sociale consiste en la réalisation de ces valeurs.

3 III. Le contenu de la justice : droit juste et droits de l'homme

3.1 1. Qu'est-ce que la justice ? (selon Kelsen)

Kelsen définit la justice de deux points de vue :

1. **Perspective primaire** : qualité possible (mais non nécessaire) d'un ordre social.
2. **Perspective secondaire** : vertu humaine – agir justement, c'est se conformer à un ordre social juste.

Un ordre social est juste s'il permet à tous d'atteindre le bonheur. Mais la notion de bonheur est subjective ; les intérêts s'opposent. Il faut donc choisir entre des valeurs, choix qui est émotionnel et non rationnel, donc relatif.

3.2 2. Droit juste et droits de l'homme

Aujourd'hui, le débat entre jusnaturalisme et positivisme est dépassé. Les **droits de l'homme** constituent le *minimum éthique universel*, fruit du consensus mondial.

— **Pourquoi les droits de l'homme sont-ils des énoncés de justice ?**

1. Ils expriment des exigences morales inhérentes à la personne.
2. Ils sont supérieurs à tout ordre juridique positif.
3. Ils ont un rang moral (normes morales fondamentales).
4. Ils constituent le critère ultime de justice des lois.

3.3 3. Fonctions des droits de l'homme

- **Orienter** : guider les ordres juridiques vers leur reconnaissance.
- **Critiquer** : permettre de juger les systèmes qui ne les respectent pas.
- **Protéger** : défendre les individus contre les abus du pouvoir et d'autrui.

3.4 4. Exigences éthiques pour la réalisation des droits de l'homme

Pour qu'ils soient pleinement effectifs, les droits de l'homme doivent :

1. Être reconnus par une norme positive.
2. Se traduire en droits subjectifs.
3. Bénéficier de mécanismes de protection juridictionnelle.

3.5 5. Les droits de l'homme comme valeurs universelles (Déclaration du Millénaire, ONU)

- Respect de la dignité, égalité et équité.
- Paix juste et durable.
- Égalité des États, intégrité et indépendance.
- Respect des droits de l'homme.
- Mondialisation comme force positive pour tous.

Ces valeurs sont contenues dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, qui incarne le consensus éthique le plus large et représente l'idéal de justice pour tous les ordres juridiques positifs.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 11 : Les droits de l'homme : concept et fondement

Introduction

Ce chapitre retrace l'évolution historique des droits de l'homme, des privilèges médiévaux à leur reconnaissance internationale. Il en propose une définition, expose leurs caractères essentiels et présente les principales théories de leur fondement (jusnaturalisme, positivisme, axiologisme).

1 I. Des privilèges aux droits de l'homme

1.1 La préhistoire des droits de l'homme

Avant leur émergence en tant que droits universels, trois héritages culturels ont contribué à la prise de conscience de la dignité humaine :

- **Héritage oriental** : premières idées de justice et de respect.
- **Héritage gréco-romain** : philosophie stoïcienne (égalité naturelle, loi rationnelle).
- **Héritage judéo-chrétien** : dignité de la personne créée à l'image de Dieu.

1.2 Les privilèges médiévaux

Au Moyen Âge, les droits étaient des **privilèges** concédés par les monarques à certaines personnes, villes ou classes (nobles, clergé). Ils étaient particuliers, non universels. Exemples :

- En Angleterre : *Magna Carta* (1215).
- En Espagne : *Decrees de la Curie de León* (1188), *Privilege général d'Aragon* (1283).

1.3 La genèse moderne des droits de l'homme

On distingue trois grandes étapes :

1.3.1 1. Généralisation (XVIe-XVIIe s.)

Les droits cessent d'être des privilèges pour s'appliquer à *tous les habitants du royaume*.

- Angleterre : *Petition of Rights* (1628), *Habeas Corpus* (1679), *Bill of Rights* (1689).
- Tolérance religieuse : Édit de Nantes (1598), Acte de Tolérance du Maryland (1649).

1.3.2 2. Universalisation (XVIIIe s.)

Les droits sont reconnus à *tous les hommes*, sans distinction.

- Déclaration des droits de Virginie (1776) : « Tous les hommes sont par nature également libres et indépendants. »
- Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen (1789) : « Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. »

On distingue alors :

- **Droits civils** : vie, liberté, propriété, sûreté.
- **Droits politiques** : suffrage, participation au gouvernement, liberté d'association.

Au XIX^e siècle, face aux inégalités économiques, émergent les **droits économiques et sociaux** : droit au travail, à la sécurité sociale, à l'éducation, etc.

1.3.3 3. Internationalisation (XX^e s.)

Après les deux guerres mondiales, la communauté internationale reconnaît la nécessité de protéger les droits de l'homme au-delà des États.

- Déclaration universelle des droits de l'homme (ONU, 1948).
- Convention européenne des droits de l'homme (1950).
- Pactes internationaux de 1966 (droits civils et politiques ; droits économiques, sociaux et culturels).

L'internationalisation ajoute une **garantie externe** : les droits ne dépendent plus seulement de la volonté de l'État, mais d'un consensus mondial.

2 II. Approche du concept de droits de l'homme

Selon Pérez Luño, les droits de l'homme peuvent être définis comme :

« un ensemble de facultés et d'institutions qui, à chaque moment historique, concrétisent les exigences de la dignité, de la liberté et de l'égalité humaines, lesquelles doivent être reconnues positivement par les ordres juridiques aux niveaux national et international. »

Ils sont donc à la fois :

- **innés** (inhérents à la personne),
- **historiques** (leur concrétisation évolue),
- **de nature déontologique** (ils doivent être reconnus par le droit positif).

Ces droits impliquent des **devoirs** corrélatifs, notamment le respect des droits d'autrui. Ils ne sont donc pas absolus, mais peuvent être limités lorsqu'ils entrent en conflit avec d'autres droits également fondamentaux.

3 III. Caractères des droits de l'homme

1. **Universalité** : Tous les êtres humains, de tous temps et de tous lieux, en sont titulaires. Cette universalité se décline en trois aspects :

- *Rationnel* : titularité pour tout être humain.
- *Temporel* : valables à toute époque.
- *Spatial* : valables en tout lieu.

Attention : la titularité est universelle, mais l'*exercice* peut être entravé par des circonstances personnelles ou sociales.

2. **Inaliénabilité** : Les droits humains ne peuvent être transférés à autrui. Le titulaire ne peut s'en défaire, même volontairement, car ils sont consubstantiels à sa dignité. Ils sont attachés à la personne de manière indissociable.
3. **Imprescriptibilité** : Ils ne s'acquièrent ni ne se perdent par le temps. Le non-exercice prolongé n'éteint pas le droit.
4. **Irrénonçabilité** : Le titulaire ne peut renoncer à ses droits fondamentaux. Il peut seulement, dans certains cas, renoncer à leur *exercice* pour des motifs supérieurs (acte héroïque, devoir moral).
5. **Limitabilité** : Les droits de l'homme ne sont pas absolus. Ils peuvent être limités lorsqu'ils entrent en conflit avec :
 - les droits d'autrui,
 - la morale,
 - l'ordre public,
 - le bien commun.

Les limites doivent être prévues par la loi et respecter le contenu essentiel du droit.

4 IV. Les fondements des droits de l'homme

Trois grandes conceptions doctrinales tentent de justifier les droits de l'homme.

4.1 1. Fondement jusnaturaliste

- **Thèse** : Les droits de l'homme existent indépendamment de leur reconnaissance par le droit positif. Ils découlent de la nature humaine elle-même (droits naturels).
- **Conséquences** :
 - Ils ont une pleine juridicité avant même leur positivisation.
 - Ils sont universels et supérieurs aux lois positives.
 - Un État qui ne les reconnaît pas est illégitime.
- **Auteurs** : Fernández-Galiano, Pérez Luño, etc.

4.2 2. Fondement positiviste

- **Thèse** : Les droits de l'homme n'ont d'existence juridique que s'ils sont **positivisés** dans l'ordre juridique d'un État. Avant cela, ce sont de simples valeurs morales, non exigibles en justice.
- **Conséquences** :
 - Dans les États qui ne les reconnaissent pas, les citoyens ne peuvent les revendiquer juridiquement.
 - L'universalité proclamée est alors contredite par la réalité.
- **Critique** : Cette conception rend les droits de l'homme vulnérables à l'arbitraire étatique et vide de sens les déclarations internationales.

4.3 3. Fondement axiologique (éthique)

- **Thèse** : Les droits de l'homme sont des **droits moraux**, c'est-à-dire des valeurs éthiques fondamentales qui doivent inspirer et être incorporées dans le droit positif.
- **Position** : Elle tente de concilier les deux précédentes en reconnaissant une base éthique prépositive, mais sans conférer à ces droits une pleine juridicité avant leur positivisation.
- **Critique** (Soriano) : L'expression « droits moraux » est ambiguë, car elle mêle deux ordres normatifs distincts (droit et morale). Les valeurs morales n'ont pas la force obligatoire du droit.

Conclusion

Les droits de l'homme sont le fruit d'une longue évolution historique, des privilèges médiévaux à la reconnaissance internationale. Ils se caractérisent par leur universalité, inaliénabilité, imprescriptibilité, irrénonçabilité et limitabilité. Leur fondement fait débat : naturels (jusnaturalisme), étatiques (positivisme) ou éthiques (axiologisme). Aujourd'hui, ils constituent le socle commun des valeurs universelles et le critère de légitimité des ordres juridiques.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 12 : Droits de l'homme et droits fondamentaux

Introduction

Ce chapitre approfondit l'étude des droits de l'homme en les envisageant dans leur développement historique (théorie des générations), leur réception dans les ordres juridiques internes (droits fondamentaux) et les mécanismes de leur garantie, tant au niveau national qu'international.

1 I. Les générations des droits de l'homme

La théorie des trois générations, proposée par K. Vašák en 1979, permet de comprendre l'émergence progressive des droits en fonction des valeurs dominantes à chaque époque.

1.1 1. Première génération : les droits de la liberté

Ils apparaissent avec l'État libéral de droit (XVIIe-XVIIIe s.) et visent à protéger l'individu contre l'arbitraire du pouvoir.

- **Droits civils** (individuels) : vie, intégrité physique et morale, liberté de pensée, de conscience, de religion, inviolabilité du domicile, droit à la vie privée, etc. Ils imposent surtout une obligation d'abstention (ne pas nuire).
- **Droits politiques** (de participation) : droit de vote, d'éligibilité, de participer à la direction des affaires publiques, droit de pétition, etc. Ils exigent une action positive de l'État pour organiser la participation citoyenne.

Caractères : universalité, individualité, priorité historique, protection de la liberté négative (non-ingérence).

1.2 2. Deuxième génération : les droits de l'égalité (économiques, sociaux et culturels)

Ils émergent avec l'État social de droit (fin XIXe-début XXe s.) pour corriger les inégalités de fait.

- **Droits économiques** : droit au travail, à un salaire juste, à la sécurité sociale, à la grève, etc.
- **Droits sociaux** : droit à la santé, au logement, à l'assistance en cas de besoin (maladie, vieillesse, invalidité).
- **Droits culturels** : droit à l'éducation, à la culture, à la libre participation à la vie culturelle.

Ces droits sont *prestationnels* : ils exigent de l'État des interventions positives (services publics, redistribution).

1.3 3. Troisième génération : les droits de la solidarité

Apparus à la fin du XXe siècle, ils répondent aux défis globaux et aux nouvelles technologies.

- **Droits collectifs** : droit des peuples à l'autodétermination, droit au développement, droit à la paix, droit à un environnement sain, droit au patrimoine commun de l'humanité.
- **Droits liés aux nouvelles technologies** : liberté informatique, protection des données, droits bioéthiques (identité génétique, non-discrimination génétique), droits des générations futures.
- **Relecture des droits antérieurs** : application nouvelle des droits classiques face aux enjeux contemporains (ex. : droit à la vie privée à l'ère numérique).

Leur reconnaissance fait débat (certains y voient des prolongements plus que des droits nouveaux), mais leur importance croît avec la mondialisation.

2 II. La réception des droits de l'homme dans les ordres juridiques : droits fondamentaux et État de droit

2.1 1. Distinction entre droits de l'homme et droits fondamentaux

- **Droits de l'homme** : droits naturels, inhérents à la personne humaine, antérieurs et supérieurs à l'État. Ils ont une dimension déontologique (ils doivent être reconnus).
- **Droits fondamentaux** : droits de l'homme *positivisés*, c'est-à-dire incorporés dans les constitutions nationales ou les textes internationaux contraignants. Ils sont juridiquement protégés dans un ordre juridique donné.

Ainsi, les droits fondamentaux sont la traduction positive des droits de l'homme.

2.2 2. La réception dans les ordres juridiques : l'exemple des Constitutions

- Premières constitutions écrites : États-Unis (Déclaration des droits de Virginie 1776, Bill of Rights 1791), France (Déclaration de 1789, Constitution de 1791).
- XIXe siècle : diffusion en Europe (Constitution espagnole de 1812, belge de 1831, française de 1848).
- XXe siècle : intégration des droits économiques et sociaux (Constitution mexicaine 1917, Constitution de Weimar 1919, Constitution espagnole de 1931).
- Après 1945 : vague de constitutions incluant les droits fondamentaux (Italie 1947, Allemagne 1949, France 1958, Espagne 1978, etc.).

2.3 3. Les droits fondamentaux et les modèles d'État de droit

Chaque génération de droits correspond à un type d'État de droit :

- **État libéral de droit** (XVIIIe-XIXe s.) : fondé sur la loi, la séparation des pouvoirs, la souveraineté nationale. Il garantit les droits de première génération (liberté).
- **État social de droit** (XXe s.) : interventionniste, il assure la protection sociale et les droits de deuxième génération (égalité).
- **État constitutionnel de droit** (fin XXe-XXIe s.) : la Constitution est norme suprême, directement applicable ; les droits fondamentaux sont justiciables (recours d'amparo, contrôle de constitutionnalité). Il incarne la synthèse des trois générations.

3 III. Exercice et protection des droits de l'homme

Le problème contemporain n'est plus tant la reconnaissance que l'effectivité des droits.

3.1 1. Garanties nationales (l'exemple espagnol)

La Constitution espagnole de 1978 prévoit plusieurs mécanismes :

1. **Protection par les tribunaux ordinaires** : procédure préférentielle et sommaire pour les droits fondamentaux (art. 53.2).
2. **Protection par le Tribunal constitutionnel** :
 - *Recours d'amparo* (art. 161.1.b) : contre les actes des pouvoirs publics violant les droits fondamentaux, après épuisement des voies judiciaires ordinaires.
 - *Recours et question d'inconstitutionnalité* : contrôle de conformité des lois à la Constitution (protection indirecte).
3. **Défenseur du peuple** (*Defensor del Pueblo*) : haut-commissaire des Cortes, chargé de défendre les droits fondamentaux en supervisant l'administration (art. 54).

3.2 2. Garanties internationales

3.2.1 2.1. Système universel (ONU)

- Déclaration universelle des droits de l'homme (1948) : valeur morale et politique, mais non contraignante à l'origine.
- Pactes de 1966 (Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels) : ils créent des comités de suivi, mais sans pouvoir juridictionnel contraignant.
- Cour pénale internationale (2002) : compétente pour génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre.

3.2.2 2.2. Systèmes régionaux

- **Europe** : Convention européenne des droits de l'homme (1950) et Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) – juridiction contraignante pour les États membres du Conseil de l'Europe.
- **Amérique** : Convention américaine des droits de l'homme (1969) et Cour interaméricaine des droits de l'homme.
- **Afrique** : Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (1981) et Commission africaine des droits de l'homme et des peuples.

Ces systèmes offrent des recours individuels après épuisement des voies internes et rendent des décisions obligatoires.

Conclusion

Les droits de l'homme se sont construits historiquement en trois générations, correspondant à l'évolution de l'État de droit. Leur réception dans les constitutions en fait des droits fondamentaux, justiciables et protégés par des mécanismes nationaux et internationaux. Le défi actuel reste leur mise en œuvre effective face aux nouvelles menaces et aux inégalités persistantes.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 13 : Éthique et déontologie professionnelle

Introduction

Ce chapitre explore les notions d'éthique et de morale, leurs déclinaisons dans les sphères privée, publique et professionnelle, et se concentre sur la déontologie, en particulier celle des professions juridiques. Il met en lumière la distinction fondamentale entre la réflexion éthique et les normes pratiques qui régissent les conduites professionnelles.

1 I. Éthique et morale

Distinction fondamentale

Bien que souvent utilisés comme synonymes, les termes **éthique** et **morale** ont des significations distinctes dans le discours académique.

- **Morale** : du latin *mos* (coutume). C'est l'ensemble des règles, codes, coutumes, conseils, interdictions qui régissent concrètement la conduite des individus dans la vie quotidienne. Elle répond à la question « Que dois-je faire ? » et oriente les actions vers le bien ou le mal dans la sphère individuelle.
- **Éthique** : du grec *ethos* (caractère, habitude). C'est une **réflexion philosophique** sur la morale. Elle analyse, critique et fonde les règles morales en cherchant à comprendre pourquoi une action est bonne ou mauvaise. Elle se situe dans un second niveau, celui de la théorie et de la justification.

Ainsi, la morale est pratique et normative, tandis que l'éthique est théorique et réflexive.

2 II. Éthique privée et éthique publique

- **Morale/Éthique privée** : concerne les comportements et réflexions relatifs à l'intérêt individuel, aux biens privés, à la quête de la félicité personnelle.
- **Morale/Éthique publique** : régit les actions ayant une dimension sociale et publique, qu'elles émanent de citoyens ou de serviteurs de l'État. Elle s'intéresse à l'intérêt général, au bien commun et aux valeurs qui doivent guider l'action dans la sphère publique.

Il n'y a pas de séparation étanche : les valeurs éthiques d'une personne sont les mêmes dans sa vie privée et publique. Lord Nolan (rapport de 1994) définit l'éthique publique comme « l'élégance dans l'accomplissement du devoir », au-delà de la simple légalité. Les principes fondamentaux de l'éthique publique selon ce rapport sont :

1. Altruisme (service de l'intérêt général)
2. Intégrité
3. Objectivité
4. Responsabilité
5. Transparence
6. Honnêteté
7. Leadership (capacité de décision)

3 III. Éthique professionnelle

L'**éthique professionnelle** est une branche de l'éthique appliquée. Elle consiste en une réflexion sur les principes moraux qui devraient guider l'exercice d'une profession. Elle ne se confond pas avec la déontologie : elle analyse et justifie les normes de conduite propres à un métier.

- Elle vise à garantir que les professionnels agissent de manière responsable, honnête et sans nuire à autrui.
- Elle repose sur des principes communs à toutes les professions :
 - **Non-malfaisance** : ne pas causer de tort.
 - **Bienfaisance** : agir pour le bien du client/usager.
 - **Autonomie** : respecter la liberté de décision des personnes.
 - **Justice** : traiter équitablement.
 - **Objectivité, transparence, honnêteté, responsabilité, efficience, solidarité, équité, confidentialité.**

Certaines professions exigent un serment ou un engagement public solennel (ex. : serment des gouvernants, des juges), renforçant ainsi leur engagement éthique.

4 IV. Qu'est-ce que la déontologie ?

4.1 1. Concept de déontologie

Du grec *deon* (ce qu'il faut faire, devoir) et *logos* (discours, science). Le terme a été introduit par Jeremy Bentham en 1834. La déontologie est l'étude des devoirs spécifiques à une profession.

Trois acceptions principales de la déontologie professionnelle :

1. **Comme éthique appliquée** : investigation des devoirs moraux dans l'exercice d'une profession, guidée par la raison pratique. C'est une morale idéale, proche de l'éthique professionnelle.
2. **Comme morale corporative** : ensemble de normes prescriptives, adoptées par les membres d'une profession (via leurs ordres ou collèges), qui énoncent les devoirs communs. Ces normes sont consignées dans des **codes déontologiques**.
3. **Comme droit** : les normes déontologiques, une fois adoptées par des instances reconnues (ordres professionnels, parfois approuvées par décret), acquièrent une force juridique. Leur violation peut entraîner des sanctions disciplinaires, reconnues par les tribunaux (ex. : STC 219/1989).

Ces trois dimensions sont complémentaires : la réflexion éthique nourrit les accords corporatifs, qui à leur tour peuvent être juridiquement sanctionnés.

Distinction entre éthique professionnelle et déontologie

Éthique professionnelle	Déontologie professionnelle
Étude, fondement du bien dans la profession.	Établit des devoirs concrets.
Indépendante des codes ; elle les inspire.	Consignée dans des codes (normes prescriptives).
Non directement exigible ; relève de la conscience.	Exigible par le collectif professionnel.
Partie de l'éthique appliquée.	Se situe entre morale et droit.

4.2 2. La codification des normes déontologiques

Les codes déontologiques sont des recueils de règles adoptées par un collectif professionnel. Leur existence est justifiée par :

- La nécessité de guider les professionnels au-delà des seules exigences techniques et juridiques.
- Le besoin de maintenir la confiance du public et la réputation de la profession.
- L'autorégulation : la profession se dote elle-même de ses règles, ce qui renforce la cohésion et la responsabilité collective.

Ils sont utiles car ils :

- Établissent des engagements éthiques clairs.
- Permettent l'autocritique et la régulation interne.
- Élèvent les conduites éthiques au rang de normes contraignantes.
- Protègent l'image et l'honorabilité de la profession.

4.3 3. L'obligatorité des normes déontologiques

Les normes déontologiques peuvent avoir trois types d'obligation :

1. **Obligation morale interne** (conscience individuelle) : elles s'imposent comme un devoir éthique personnel.
2. **Obligation corporative** : elles sont exigibles par le collectif professionnel (ordres, conseils), qui peut infliger des sanctions disciplinaires (avertissement, suspension, exclusion).
3. **Obligation juridique** : lorsque les codes sont approuvés par des instances publiques ou que leur violation est reconnue par les tribunaux, elles deviennent juridiquement contraignantes. En Espagne, le Tribunal constitutionnel a confirmé que les normes déontologiques des ordres professionnels ne sont pas de simples devoirs moraux mais déterminent des obligations dont le non-respect peut être sanctionné disciplinairement (STC 219/1989).

5 V. Déontologie des professions juridiques

Chaque profession juridique possède ses propres règles déontologiques, souvent rassemblées dans des codes spécifiques.

5.1 1. Code de déontologie des avocats

En Espagne, les avocats sont soumis à plusieurs textes :

- Statut général de l'avocature espagnole (RD 658/2001).
- Code de déontologie des avocats de l'Union européenne (1988, modifié).
- Code déontologique de l'avocature espagnole (2002, modifié).
- Normes des collèges d'avocats locaux.

Principes fondamentaux :

- **Indépendance** : essentielle, comparable à l'impartialité du juge.
- **Dignité, intégrité, service, secret professionnel, liberté de défense.**

Le **secret professionnel** est à la fois un devoir et un droit ; il garantit la confiance et la défense effective. Les avocats doivent agir avec loyauté, diligence, honnêteté, respect de la partie adverse. La publicité personnelle doit respecter la dignité, la véracité et la discrétion.

5.2 2. Normes déontologiques des registrateurs

Le Collège des registrateurs de la propriété (Espagne) veille à l'éthique et à la dignité professionnelle. Ses statuts (RD 2556/1997) mentionnent des objectifs éthiques : « veiller à l'éthique et à la dignité professionnelle », « renforcer les liens de fraternité », etc. Le code disciplinaire applicable aux registrateurs est prévu par la loi.

5.3 3. Normes déontologiques des notaires

Les sources essentielles sont la loi du notariat (1862), le règlement notarial (modifié en 2007), et les accords des conseils notariaux. Le notaire exerce une fonction publique ; il doit agir avec **science et conscience**, garantissant la légalité et la sécurité juridique. Ses devoirs incluent :

- Véracité (foi publique).
- Diligence et efficacité.
- Secret professionnel.
- Impartialité, rectitude, respect des clients et confrères.
- Conservation des documents, clarté, honoraires justes, formation continue.

Le non-respect expose à des sanctions disciplinaires prononcées par les organes notariaux.

Conclusion

L'éthique et la déontologie professionnelles sont indispensables à la régulation des conduites dans les métiers, en particulier juridiques. Elles combinent réflexion morale, accords corporatifs et, souvent, force juridique. Leur enseignement est crucial pour former des professionnels conscients de leurs responsabilités envers la société et les justiciables.

Résumé de cours

Théorie du Droit

Chapitre 14 : La connaissance juridique

Introduction

Le droit est une réalité pluridimensionnelle (normative, factuelle, axiologique). Cette complexité se reflète dans la diversité des savoirs juridiques, chacun adoptant une perspective spécifique pour étudier le phénomène juridique. Ce chapitre présente les principales disciplines qui concourent à la connaissance du droit : les sciences juridiques (dogmatique, droit comparé, théorie générale du droit, sociologie du droit) et la réflexion philosophique (philosophie du droit et ses branches).

1 I. Panorama des savoirs juridiques aujourd'hui

Le droit peut être appréhendé selon trois dimensions fondamentales, chacune correspondant à un type de savoir :

Dimension	Objet	Disciplines correspondantes
Normative	Les normes comme énoncés de "devoir-être"	Dogmatique juridique, Droit comparé, Théorie générale du droit
Factuelle	Le droit comme fait social	Sociologie du droit
Axiologique	Les valeurs et la justice	Philosophie du droit (axiologie juridique)

Ces approches sont complémentaires et contribuent à une compréhension intégrale de l'expérience juridique.

2 II. Sens et fonction des sciences du droit

2.1 1. Différentes conceptions de la science juridique

La question de savoir si le droit peut faire l'objet d'une connaissance scientifique est débattue. La réponse dépend de la conception de la science propre à chaque époque.

- **Conception rationaliste (XVIIe-XVIIIe s.)** : La science vise des lois universelles, nécessaires et immuables. Le droit positif, contingent et variable, ne peut être scientifique. Seul le droit naturel (universel et nécessaire) est digne de ce nom. C'est l'apogée du jusnaturalisme rationnel.
- **Conception positiviste (XIXe s.)** : La science repose sur l'observation des faits et l'expérimentation. Le droit, réduit à des normes abstraites, semble échapper à ce modèle. Certains proposent alors une science du droit fondée sur les faits sociaux (sociologie juridique) ou psychologiques. Le positivisme juridique (Kelsen) tentera de construire une science normative pure, décrivant la structure logique des normes.
- **Époque contemporaine** : La notion de science s'est assouplie. On admet qu'un savoir peut être scientifique par la rigueur de son langage, la cohérence de ses méthodes et la systématisation de ses propositions, sans nécessairement imiter les sciences de la nature. Ainsi, les sciences juridiques sont reconnues comme telles, malgré leurs spécificités.

2.2 2. Principales manifestations de la science juridique

2.2.1 2.1. Dogmatique juridique

- **Définition** : Étude systématique du droit positif en vigueur dans un territoire donné (ou d'un secteur particulier : droit civil, pénal...). Elle interprète, explique et systématise les normes.
- **Origines** : héritée des juristes romains, développée par les glossateurs médiévaux, le terme *Rechtsdogmatik* vient de l'école allemande du XIXe siècle.
- **Fonctions** :
 - *Descriptive* : expliquer le contenu des normes.
 - *Systématisante* : ordonner les normes en un système cohérent.
 - *Prescriptive / pratique* : fournir des critères d'interprétation, orienter l'application du droit, proposer des réformes (*lege ferenda*).
 - *Idéologique* : participer à la justification de l'ordre établi (construction de concepts).

2.2.2 2.2. Droit comparé

- **Définition** : Analyse comparative de plusieurs ordres juridiques (ou de leurs branches/institutions) pour établir similitudes et divergences.
- **Fonctions** :
 - *Théorique* : meilleure connaissance de la réalité juridique.
 - *Pratique* : aide à l'interprétation du droit national.
 - *Législative* : source d'inspiration pour les réformes.
 - *Politique* : contribution à l'harmonisation ou l'unification des droits (ex. : Union européenne).

2.2.3 2.3. Théorie générale du droit

- **Définition** : Élaboration et analyse des concepts fondamentaux communs à toutes les branches du droit (norme, droit subjectif, relation juridique, sanction, etc.) et à différents ordres juridiques.
- **Niveau d'abstraction** : supérieur à la dogmatique ; elle se détache du contenu matériel pour se concentrer sur la structure formelle.
- **Méthode** : inductive, à partir des données fournies par la dogmatique et le droit comparé.
- **Rôle** : synthèse et couronnement de la science juridique.

2.2.4 2.4. Sociologie du droit

- **Définition** : Étude du droit comme fait social, de ses interactions avec la société (influence des facteurs sociaux sur le droit, et influence du droit sur la société).
- **Thèmes principaux** :
 - Analyse fonctionnelle du droit (fonctions de contrôle social, de légitimation, de résolution des conflits, etc.).
 - Efficacité sociale du droit (facteurs d'obéissance, causes d'inefficacité).
 - Sociologie des professions juridiques (comportement des juges, avocats, forces de l'ordre).
 - Droit et changement social (le droit comme moteur ou frein des transformations).
- **Perspective** : externe, contrairement à l'approche interne des sciences normatives.

3 III. Sens et fonction de la réflexion philosophique sur le droit

3.1 1. La philosophie du droit comme discipline autonome

- La réflexion philosophique sur le droit est aussi ancienne que la philosophie elle-même (Grèce antique). L'expression "philosophie du droit" apparaît à la fin du XVIIIe siècle, marquant le passage du droit naturel à une réflexion plus large sur le droit positif.
- **Différence avec les sciences juridiques** : La science décrit ce qui *est* (le droit positif), la philosophie se demande ce qui *doit être* et adopte une perspective critique et totalisante. Elle interroge le sens, les fondements et les finalités du droit.
- **Rôle** : clarification conceptuelle, étude des valeurs, critique des évidences, réflexion sur la justice et la légitimité. Elle est complémentaire des sciences juridiques, non antagoniste.

3.2 2. Principaux domaines de la réflexion philosophique sur le droit

La philosophie du droit répond à trois questions fondamentales, correspondant à trois branches :

1. **Théorie du droit (ou ontologie juridique)** : "Qu'est-ce que le droit ?"

- Elle cherche un concept unitaire et global du phénomène juridique, en le distinguant des autres ordres normatifs (morale, usages sociaux), en analysant sa structure (normes, principes, système), sa validité, son efficacité, sa réalisation (interprétation, argumentation).
- Elle transcende les sciences juridiques en problématisant l'objet même du droit.

2. **Théorie de la connaissance juridique (épistémologie juridique)** : "Comment connaît-on le droit ?"

- Réflexion critique sur les méthodes, la logique, le langage et la scientificité des savoirs juridiques. Elle analyse les conditions de possibilité de la connaissance du droit, examine les procédures des juristes et leur validité.
- Elle ne se confond pas avec la science du droit : c'est une méta-réflexion.

3. **Axiologie juridique (théorie de la justice)** : "Comment le droit doit-il être ?"

- Étude des valeurs que le droit doit réaliser (justice, liberté, égalité, dignité...). Elle analyse le droit positif à l'aune de ces valeurs et cherche à fonder rationnellement un droit idéal.
- La justice est le thème central, mais elle aborde aussi les droits de l'homme comme expression contemporaine des valeurs juridiques.
- Malgré le caractère souvent émotionnel de la notion de justice, une argumentation rationnelle est possible, sans prétention à l'absolu.

Conclusion

La connaissance juridique est plurielle : sciences juridiques (dogmatique, comparatisme, théorie générale, sociologie) et philosophie du droit (ontologie, épistémologie, axiologie) collaborent, avec des méthodes et des objectifs différents, à une compréhension complète du phénomène juridique, allant de la description des normes à la réflexion sur leurs finalités et leur légitimité.